

LA APOSTASÍA COMO CONTENIDO DEL DERECHO DE LIBERTAD RELIGIOSA

M^a del Carmen Garcimartín Montero
*Universidad de La Coruña*¹

Abstract: The apostasy, or abandonment of a religious faith, is an issue of private concern of the individual and the religious denomination. Public powers protect the citizens' right to step down from a religious denomination without affecting its civil status, but they cannot intervene in the internal relationship between the religious denomination and the believers. The Spanish Courts dealt with this topic, but the lawsuits did not ask for the protection of the religious freedom; the petitions had to do with the protection of personal data as stated in Spanish Law. The article analyzes whether the procedure to make known the apostasy affects the religious freedom, and therefore, should be protected by State authorities.

Keywords: apostasy, religious freedom, protection personal data.

Resumen: La apostasía, o abandono de una confesión religiosa, es un acto que pertenece al ámbito de la relación entre la persona y la confesión. Desde la perspectiva civil, los poderes públicos protegen el derecho de la persona a abandonar una confesión sin que sufra menoscabo su estatuto jurídico de ciudadano, pero no pueden inmiscuirse en asuntos internos de las confesiones. En los últimos años, los tribunales españoles han resuelto una serie de demandas relacionadas con la apostasía, pero éstas no se refieren propiamente a la protección del derecho de libertad religiosa, sino que la pretensión es que la Iglesia haga constar el abandono de la confesión de la forma prevista en la legislación civil. El artículo analiza, a la vista de la legislación vigente y de la jurisprudencia, si el modo de hacer constar el abandono de la confesión afecta a la libertad religiosa del individuo, y, por consiguiente, debe ser protegido por el Estado.

Palabras clave: apostasía, libertad religiosa, protección de datos.

¹ Este trabajo ha sido realizado en el marco del Proyecto DER 2012-34765, sobre "La religión en el espacio público: conflictos y soluciones jurídicas", financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad y del que la autora es Investigadora Principal.

SUMARIO: 1. Introducción.- 2. El concepto de apostasía.- 3. El abandono de las creencias en la legislación sobre libertad religiosa. a. Derecho internacional. b. Derecho interno.- 4. Fundamento jurídico de la protección civil de la apostasía.- 5. La constancia pública de la apostasía. a. La inviolabilidad de los archivos de la Iglesia. b. Naturaleza de los libros de bautismo. c. Los libros de bautismo y la excepción de la LOPD.- 6. Conclusión.-

1. INTRODUCCIÓN

La apostasía de la Iglesia católica ha sido noticia en los medios de comunicación de algunos países en los últimos años. No es, sin embargo, un fenómeno nuevo. Desde los primeros siglos del cristianismo se tiene noticia de apostasías, individuales o colectivas, y de controversias vinculadas a estos hechos. Es conocido el conflicto provocado en el siglo III por los *lapsi*, esto es, los cristianos que apostataban en épocas de persecución y que después trataban de volver a la Iglesia, provocando diversas reacciones de quienes habían permanecido fieles. Por otra parte, la apostasía, entendiendo este término en su acepción más amplia, no es un hecho privativo del cristianismo; por el contrario, se produce en todas las confesiones religiosas, aunque sus implicaciones varían según los casos, llegando a veces a producir consecuencias drásticas. La afluencia en Europa de inmigrantes procedentes de países islámicos ha dado mayor visibilidad a la estricta regulación de la apostasía en algunos de estos países, donde el abandono de la religión musulmana es castigado con diversas penas, incluyendo la pena de muerte.

En todo caso, la apostasía o abandono de la religión se consideraba un asunto interno de la propia confesión, que no afectaba al ámbito civil. La novedad que se ha producido en estos últimos años, y que ha llamado la atención de los medios de comunicación –en ocasiones, de una forma desproporcionada a su relevancia práctica– es que algunos ciudadanos católicos han recurrido a la jurisdicción civil solicitando el auxilio de las autoridades estatales en el ejercicio de la apostasía. A primera vista, es obvio que el Estado carece de competencia para resolver un asunto intraeclesial en los países en que impera el principio de separación Iglesia-Estado. El poder civil no puede interferir en la relación entre un individuo y la confesión religiosa a la que pertenece; sí ha de garantizar que cualquier ciudadano pueda libremente formar sus propias convicciones religiosas y vivir conforme a ellas, dentro de los límites del orden público, pero no puede intervenir en el proceso de creación, modificación o cambio de las creencias de los ciudadanos.

Aunque las situaciones que han alcanzado notoriedad en estos años son en ocasiones confusas en cuanto a las pretensiones de los interesados, como regla general no se solicitaba el amparo del Estado para el ejercicio de la apostasía propiamente dicho, que en ningún caso se ha denegado o dificultado. Lo que se pretendía era que la constancia documental de este hecho fuera protegida de conformidad con la normativa civil. De no hacerlo así, según alegaban los demandados, se vería vulnerado su derecho de libertad religiosa o su derecho a la intimidad y protección de datos personales; e incluso, si estaba implicado un menor, podría vulnerarse también el derecho de los padres a educar a sus hijos de acuerdo con sus propias convicciones.

Es importante tener en cuenta el contexto en que se han producido estas controversias. En numerosos países occidentales, la protección de la intimidad es un asunto que ha atraído el interés de los poderes públicos desde que se generalizó el uso de los recursos electrónicos, en particular de internet y de las redes sociales. El auge de una mercadotecnia que ocasionalmente adopta fórmulas intrusivas ha alimentado la preocupación de políticos, legisladores, padres y agentes sociales en general, que han visto como determinadas libertades y derechos podían verse menoscabados por el abuso de estos medios. De ahí la proliferación de medidas legislativas y de otra índole dirigidas a proteger la intimidad personal de estos potenciales peligros, ante los que los ciudadanos podrían encontrarse indefensos.

No es fácil, sin embargo, encontrar el punto de equilibrio en los casos en que aparecen implicados diversos derechos fundamentales, y es aún más difícil si los poderes públicos tienden a regular sectores cada vez más amplios de la vida social, que pueden llegar a invadir espacios que no han de ser objeto de control estatal. Las resoluciones de los tribunales de justicia han reflejado estas dificultades y vacilaciones, con decisiones a veces contradictorias que frecuentemente han llegado hasta la última instancia judicial, o, en su caso, hasta los tribunales constitucionales, habida cuenta del carácter fundamental de los derechos afectados.

España no ha sido ajena a estos conflictos. En los últimos años, se han planteado ante los tribunales civiles demandas de ciudadanos que habían abandonado la Iglesia católica solicitando la protección del Estado. Asimismo, en distintas ocasiones la apostasía se ha utilizado como medio de expresión de un desacuerdo con aspectos determinados de la doctrina de la Iglesia. En este último supuesto no tienen intervención las autoridades públicas, y el Derecho estatal carece igualmente de relevancia. Por el contrario, el primer supuesto ha dado lugar a una controversia que ha llegado hasta el Tribunal Constitucional; este no entró en el fondo del asunto, pero la interposición de la demanda, por sí misma, es ya significativa. Sí ha resuelto, por el contrario, el Tribunal

Supremo, que ha seguido una línea jurisprudencial ya consolidada en esta materia.

La irrupción del tema de la apostasía como objeto de estudio en el ámbito del Derecho eclesiástico ha dado lugar también a diversas obras comentando las sentencias y analizando esta figura desde el punto de vista jurídico. La sistematización de este cuerpo doctrinal y jurisprudencial facilitará obtener una perspectiva general sobre la apostasía en el Derecho español.

2. EL CONCEPTO DE APOSTASÍA

Para centrar adecuadamente las controversias planteadas es necesario tener presente la definición de apostasía. El Diccionario de la Real Academia vincula el término apostasía a la fe cristiana, al definirlo en su primera acepción como el acto de “negar la fe en Jesucristo”². Por analogía, la expresión *apostatar* –y su derivado *apóstata*– se utiliza para designar la acción de quien abandona formalmente la fe que profesa, bien para incorporarse a otra confesión o bien para prescindir de toda afiliación religiosa. Se trata, por tanto, de un acto que afecta principalmente a la relación de un individuo con la confesión a la que pertenece. Sólo de manera secundaria puede tener repercusiones en el ámbito civil.

Por consiguiente, interesa en primer lugar analizar cómo regulan la apostasía las confesiones religiosas. Por razones prácticas, es imposible –y no parece necesario– examinar el tratamiento que recibe este acto en todas las confesiones religiosas reconocidas en España. Parece más adecuado limitar el análisis a la Iglesia católica, porque es la confesión a la que se refieren la sentencias que serán objeto de examen y que ha suscitado la atención de la opinión pública, sin perjuicio de hacer una breve referencia a otras confesiones religiosas.

El Código de Derecho Canónico menciona la apostasía en el canon 751. Este precepto la define como el rechazo total de la fe cristiana; se distingue del cisma, que supone el rechazo de la sujeción al Papa o de la comunión con la Iglesia, y de la herejía, que implica la negación de una verdad de fe. De esta definición resulta que la apostasía conlleva la voluntad de apartarse de la Iglesia de una forma absoluta. Aunque el Código no lo dice expresamente, esta voluntad ha de manifestarse externamente, de forma explícita o implícita, para que produzca efectos jurídicos³.

² Las restantes acepciones tienen también connotaciones religiosas cristianas o prescinden de este matiz para referir la apostasía al abandono de un partido para entrar en otro, o cambiar de opinión o doctrina. Cfr. *Diccionario de Lengua Española*, Real Academia Española, 23^a ed. (on-line), voz “Apostatar” <<http://lema.rae.es/drae>>.

³ Canon 1330: “No se considera consumado el delito que consiste en una declaración o en otra manifestación de la voluntad, doctrina o conocimiento, si nadie percibe tal declaración o manifes-

En el ámbito canónico, la apostasía constituye un delito que lleva aparejadas las correspondientes penas, siempre que el sujeto activo haya cumplido dieciséis años⁴. El apóstata incurre en excomunión *latae sententiae*, con todas las consecuencias que lleva consigo; si causa grave escándalo o persiste en el delito, se le pueden imponer además otras penas, incluyendo, si fuera el caso, la expulsión del estado clerical⁵; se le niegan las exequias eclesiásticas⁶, y no puede recibir las órdenes sagradas⁷. En cambio, puede contraer matrimonio en forma canónica tras la modificación, en el año 2009, del canon 1086, que declaraba inválido el matrimonio contraído entre dos personas una de las cuales se hubiera apartado formalmente de la Iglesia católica. Las razones alegadas para esta modificación están señaladas en la Carta Apostólica que introduce este nuevo régimen, que pretende recoger la experiencia de los últimos años y evitar los problemas que había causado la regulación anterior. Dice literalmente la Carta Apostólica: “En primer lugar, ha parecido difícil la determinación y la configuración práctica, en los casos particulares, de este acto formal de separación de la Iglesia, sea en cuanto a su sustancia teológica, sea en cuanto al aspecto canónico. Además, han surgido muchas dificultades tanto en la acción pastoral como en la praxis de los tribunales. De hecho, se observaba que de la nueva ley parecían derivar, al menos indirectamente, una cierta facilidad o, por decir así, un incentivo a la apostasía en aquellos lugares donde los fieles católicos son escasos en número, o donde rigen leyes matrimoniales injustas, que establecen discriminaciones entre los ciudadanos por motivos religiosos; además, esa nueva ley hacía difícil el retorno de aquellos bautizados que deseaban vivamente contraer un nuevo matrimonio canónico, después del fracaso del anterior; por último, omitiendo otras cosas, para la Iglesia muchísimos de estos matrimonios se convertían de hecho en matrimonios denominados clandestinos”⁸.

En el año 2006, el Pontificio Consejo para los Textos Legislativos envió a los Presidentes de las Conferencias Episcopales una Carta aclaratoria sobre los requisitos de la apostasía y modo de proceder en estos casos⁹. En este texto

tación”.

⁴ Cfr. canon 1323.

⁵ Cfr. canon 1364. Se considera también removido del oficio eclesiástico (canon 194) y expulsado del instituto religioso a que pudiera pertenecer (canon 694). Los apóstatas tampoco pueden ser válidamente admitidos en asociaciones públicas canónicas, o serán expulsados, previa amonestación, si ya estuvieran legítimamente adscritos a ellas (canon 316).

⁶ Cfr. canon 1184-1.

⁷ Cfr. canon 1041.

⁸ Cfr. “Motu Proprio” *Omnium in Mentem*, de 26 de octubre de 2009; disponible en <http://www.vatican.va/holy_father/benedict_xvi/apost_letters/documents/hf_ben-xvi_apl_20091026_codex-iuris-canonici_sp.html> (último acceso 30 de septiembre de 2013).

⁹ *Actus Formalis Defectionis Ab Ecclesia Catholica*, Prot. N. 10279/2006, de 13 de marzo; dispo-

se precisa que el abandono formal de la Iglesia, para que pueda ser configurado válidamente como tal, es un acto jurídico que requiere “a) la decisión interna de salir de la Iglesia católica;

b) la actuación y manifestación externa de esta decisión;

c) la recepción por parte de la autoridad eclesiástica competente de esa decisión”¹⁰.

No existe, sin embargo, un procedimiento reglado para realizar la apostasía de forma explícita. En la Carta aclaratoria del año 2006 se dice únicamente que ha de realizarse de forma escrita ante la autoridad competente, esto es, el Ordinario o párroco propio. Esta misma autoridad adoptará las medidas necesarias para que se anote en el libro de bautismos que ha tenido lugar la apostasía¹¹.

Tras la publicación de este documento, diversas Conferencias Episcopales y diócesis han adoptado disposiciones articulando un procedimiento determinado para estos casos, aunque la Carta aclaratoria no lo exige expresamente, ni tan siquiera detalla quién es competente para desarrollar su contenido. De ahí que cada país, o cada diócesis, según los casos, gestione las declaraciones de abandono de la fe católica del modo que considera más adecuado, dentro de las directrices de la Carta.

En España, la Conferencia Episcopal ya había enviado unas orientaciones sobre este asunto antes de la publicación de la Carta aclaratoria de 2006, y la mayoría de las diócesis han establecido sus propias normas procedimentales para los casos de apostasía¹². Aunque existen variaciones de un lugar a otro en el modo de proceder, pueden extraerse unas líneas generales de estos procedimientos, que ofrecen una idea bastante aproximada de la praxis a seguir cuando una persona solicita abandonar formalmente la Iglesia católica en España¹³.

nible en:

<http://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/intrptxt/documents/rc_pc_intrptxt_doc_20060313_actus-formalis_sp.html> (último acceso 30 de septiembre de 2013).

¹⁰ *Ibidem*, n. 1.

¹¹ *Ibidem*, nn. 5 y 6.

¹² Cfr. “Nota sobre la cancelación de datos personales en los registros de bautismo de la Iglesia católica”, de 6 de julio de 2000, y “Orientaciones sobre el modo de proceder en caso de solicitud de abandono formal de la Iglesia católica o de cancelación de la partida de bautismo”, aprobada en la Asamblea Plenaria del 7 al 11 de marzo de 2005. Estas Notas, al igual que la mayor parte de las normas y disposiciones diocesanas, no han sido publicadas. Aparecen analizadas detalladamente en F. R. AZNAR GIL, *La defeción de la Iglesia Católica por acto formal*, en R. RODRÍGUEZ CHACÓN (coord.), *Puntos de especial dificultad en Derecho Matrimonial Canónico Sustantivo y Procesal*, y *Cuestiones Actuales de Derecho Eclesiástico y Relaciones Iglesia Estado*, Dykinson, Madrid 2007, pp. 28 y ss., a quien sigo en esta cuestión.

¹³ Las características formales de las disposiciones que regulan estos procedimientos y la denominación empleada son diferentes. En quince diócesis hay una praxis de actuación, pero no hay

El procedimiento de apostasía, con carácter general, se inicia mediante una petición escrita del interesado dirigida a la diócesis en que fue bautizado¹⁴; sin embargo, bastantes diócesis admiten las solicitudes de cualquier residente, y la envían a la demarcación territorial correspondiente¹⁵. El solicitante debe identificarse personalmente por cualquiera de los medios admitidos en Derecho. La autoridad competente, cuando sea posible, informará a quien emite la declaración sobre el alcance y efectos de su solicitud, asegurándose de que se trata de una manifestación de voluntad consciente y libre¹⁶. La autoridad competente es el Ordinario o párroco propio, pero en algunas diócesis el Ordinario ha delegado la instrucción del procedimiento en quienes ostentan un determinado cargo en la Curia: Vicario General o Episcopal, Canciller, Secretario General, Notario del Obispado o incluso en algún caso en el Vicario Judicial o en un Arcipreste. No siempre se deduce con claridad de las normas diocesanas si la autoridad eclesiástica tiene una intervención activa, dando fe de la declaración de voluntad, o meramente pasiva, limitándose a recibir dicha declaración, aunque los efectos en todo caso serán idénticos cualquiera que sea la naturaleza de la intervención de la autoridad eclesiástica, porque derivan directamente de la declaración del interesado.

A continuación la autoridad eclesiástica debe practicar una nota marginal en el asiento de bautismo donde conste que la persona solicitante ha realizado una declaración de abandono de la fe católica y la fecha, y comunicará al interesado que se ha procedido a practicar la anotación y que nadie puede examinar su partida de bautismo, donde consta la apostasía, sin su consentimiento expreso. En cada diócesis debe haber un libro registro de estas declaraciones, cuya denominación y lugar de custodia varían de una diócesis a otra. Asimismo, en algunos lugares se dispone expresamente que deben cancelarse

normativa. Otras veintitrés diócesis han adoptado las Orientaciones de la Conferencia Episcopal y veintiocho tienen una normativa diocesana propia, que en algunos casos incorpora las Notas de la Conferencia Episcopal o la Carta aclaratoria del Pontificio Consejo para los Textos Legislativos. *Ibidem*, p. 31.

¹⁴ Según las diócesis, la petición deberá presentarla el interesado presencialmente o podrá también enviarla por carta certificada con acuse de recibo, o presentar un escrito formalizado ante un notario civil o magistrado que pueda garantizar y dar fe de la capacidad de la persona y de la autenticidad de la firma.

¹⁵ Esta praxis, como señala F. Aznar, ha sido avalada por el Pontificio Consejo para los Textos Legislativos (vid. Respuesta Particular, 16 de diciembre de 2006, en *Communicationes* 38, 2006, 188), que incluso considera que la tramitación de esta solicitud en el lugar de residencia del interesado es más pertinente porque la autoridad eclesiástica tiene más facilidad para comunicarse con él y entablar un diálogo pastoral. Cfr. F. R. AZNAR GIL, *La defección de la Iglesia Católica...*, cit., p. 33.

¹⁶ Las Orientaciones de la Conferencia Episcopal advierten que no se tomaran en consideración las solicitudes de carácter colectivo o realizadas en grupo, sin identificación individual de cada uno de los interesados.

sin necesidad de nuevas solicitudes los datos que consten en ficheros o bases de datos de entidades de la Iglesia en ese territorio.

Como puede observarse, el procedimiento es extremadamente sencillo, y se halla en línea con la preocupación cada vez más extendida de garantizar la transparencia y certidumbre en las actuaciones relacionadas con el tratamiento de datos personales.

Tal como se ha señalado, aunque el término “apostasía” se aplica principalmente a las confesiones cristianas, tiene un significado similar, pero diferentes efectos, en el Islam. La religión islámica no admite la posibilidad de apostatar, y por tanto no hay una forma determinada de hacerlo. Teniendo en cuenta que en los Estados islámicos no hay separación entre poder político y poder religioso, la legislación de estos países prevé distintas sanciones civiles o incluso penales si se produce la apostasía, que varían sensiblemente de un lugar a otro tanto en su configuración como en su aplicación¹⁷. Obviamente, en países no islámicos no existen penas o sanciones en el ámbito civil para quienes abandonan el Islam, lo que no significa que la apostasía, en determinadas circunstancias, no genere conflictos de índole social, que pueden llegar a tener relevancia política¹⁸.

Respecto del judaísmo, la apostasía, que reviste el mismo significado de abandono de la fe, tiene relevancia civil en el Estado de Israel, donde los judíos gozan de un estatuto personal favorable¹⁹. Fuera de este caso, la apostasía carece de efectos civiles, si bien no se puede olvidar que el judaísmo no es sólo una religión, sino que tiene otras connotaciones étnicas, sociales y políticas que confieren cierta singularidad al tratamiento jurídico y fáctico de la apostasía²⁰.

Vistos los requisitos y el procedimiento de la apostasía, parece claro que es un acto que, como ya se ha señalado, en principio permanece en la esfera interna de las confesiones. Sin embargo, en algunos casos se ha solicitado el amparo de los poderes públicos frente a la pretendida imposibilidad de apostatar de la Iglesia católica. Las demandas, aunque diferentes en su formulación, fundamentan la protección de la decisión de apostatar en el derecho fundamental de libertad religiosa o en el derecho a la intimidad. ¿Es correcto

¹⁷ Cfr. A. LÓPEZ-SIDRO LÓPEZ, *La apostasía como ejercicio de la libertad religiosa: Iglesia Católica e Islam*, en «Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado», XXIII (2007), pp. 177-210, 189 ss.

¹⁸ *Ibidem*, pp. 189-191.

¹⁹ Cfr. A. VEGA GUTIÉRREZ, *El derecho a cambiar de religión: consecuencias jurídicas de la pertenencia y disidencia religiosa en el derecho comparado*, en “Ius Canonicum”, 51 (2011), 173-217, 188.

²⁰ Vid. con más detalle sobre la apostasía en las distintas confesiones religiosas M. GAS, *Apostasía y libertad religiosa. Conceptualización jurídica del abandono confesional*, Comares, Granada, 2012, pp. 35 y ss.

este modo de proceder? ¿Qué respuesta han dado los tribunales? A estas y otras cuestiones derivadas de ellas están dedicados los próximos apartados.

3. EL ABANDONO DE LAS CREENCIAS EN LA LEGISLACIÓN SOBRE LIBERTAD RELIGIOSA

El derecho de libertad religiosa protege al individuo frente a cualquier coacción en la adopción de decisiones relativas a sus creencias. Esto incluye la libertad de incorporarse a una confesión o de abandonarla sin sufrir consecuencia alguna fuera del ámbito estricto de la confesión. Desde esta perspectiva podemos decir que la apostasía estaría protegida por el principio fundamental de libertad religiosa. No obstante, el término *apostasía*, como hemos visto, contempla la defección desde la perspectiva de la confesión o religión, mientras que *abandono de las creencias* contempla el mismo fenómeno desde el punto de vista externo o civil. Por ello, parece más adecuado afirmar que el Derecho internacional y la mayor parte de los ordenamientos occidentales protegen y garantizan tanto el derecho a unirse a una confesión como a abandonarla.

a. Derecho internacional

Los principales documentos internacionales sobre derechos fundamentales se refieren expresamente a la libertad de cambiar de creencias como parte del contenido del derecho de libertad religiosa. Aunque la jurisprudencia española ha prescindido, en las sentencias emitidas, de referencias a Tratados y Convenciones internacionales, eso no significa que no tengan relevancia en los casos planteados ante los tribunales²¹. La razón de esta omisión posiblemente sea que el contenido del derecho de libertad religiosa ha sido desarrollado por la legislación y la jurisprudencia españolas, que han especificado con detalle las implicaciones del reconocimiento constitucional de este derecho.

La Declaración Universal de Derechos Humanos establece lo siguiente:

*Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia*²².

Es bien conocido el problema que el reconocimiento de esta libertad planteó en relación con determinados países del ámbito islámico, que no

²¹ El artículo 10-2 de la Constitución Española señala que “Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.”

²² Artículo 18 de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, 10 de diciembre de 1948; disponible en <<http://www.un.org/es/documents/udhr/>> (último acceso, 30 de julio de 2013).

contemplan el derecho al abandono del Islam. El texto final de la Declaración menciona explícitamente el derecho a cambiar de religión, a pesar de la oposición de estos países, que, como consecuencia, se abstuvieron en la votación o formularon reservas²³. No fue posible, sin embargo, mantener esta expresión en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que siguió a la DUDH, donde se adoptaron fórmulas de compromiso mucho más matizadas; así, el artículo 18, en sus dos primeros párrafos, dice:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.

*2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección*²⁴.

Ciertamente, el derecho de “adoptar” una religión, como dice el texto, implica la posibilidad de abandonar la confesión a la que hasta entonces se pertenecía²⁵. Carecería de sentido reconocer este derecho solo a quienes no profesan una religión, negándolo a quienes ya hubieran ejercido antes la libertad positiva de incorporarse a una confesión. No obstante, es indudable que la omisión, por contraposición al texto adoptado en la DUDH, tiene un significado latente que no puede ignorarse.

En el ámbito regional Europeo el derecho a cambiar de religión aparece reflejado en los Convenios más relevantes. El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales señala, en términos casi idénticos a los de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que

²³ Vid. más extensamente sobre esta cuestión D. GARCÍA-PARDO, *La protección internacional de la libertad religiosa*, Servicio de Publicaciones, Universidad Complutense, Facultad de Derecho, Madrid 2000, pp. 22 y ss.

²⁴ *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, 16 de diciembre de 1966; disponible en <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>> (último acceso, 30 de julio de 2013).

²⁵ Así lo reconoce uno de los Comentarios Generales sobre el Pacto elaborado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos: “The freedom to «have or to adopt» a religion or belief necessarily entails the freedom to choose a religion or belief, including the right to replace one’s current religion or belief with another or to adopt atheistic views, as well as the right to retain one’s religion or belief. Article 18.2 bars coercion that would impair the right to have or adopt a religion or belief, including the use of threat of physical force or penal sanctions to compel believers or non-believers to adhere to their religious beliefs and congregations, to recant their religion or belief or to convert”. (General Comment No. 22: The right to freedom of thought, conscience and religion (Art. 18), 30/07/1993. CCPR/C/21/Rev.1/Add.4, General Comment No. 22.). Disponible en <[http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/9a30112c27d1167cc12563ed004d8f15?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/9a30112c27d1167cc12563ed004d8f15?Opendocument)> (último acceso, 30 de julio de 2013).

*“Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones”*²⁶.

La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, más detalladamente, afirma:

*“Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, a través del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos”*²⁷.

Aunque las controversias sobre la apostasía se han mantenido, en general, en el ámbito del Derecho interno, las normas citadas, sobre todo las europeas, deben tenerse muy en cuenta. La doctrina establecida por el Tribunal de Estrasburgo en los últimos años han ido delimitando cada vez más determinados derechos y libertades establecidos en el Convenio. No sería extraño que llegara a este Tribunal una demanda relativa al ejercicio de la apostasía como parte del contenido del derecho de libertad religiosa. Dado el carácter vinculante de los pronunciamientos de este Tribunal, la doctrina jurídica sobre este tema podría verse sustancialmente modificada también en los países que no han sido parte en el litigio.

No obstante, en la actualidad hay que estar a lo dispuesto en la legislación y la jurisprudencia de cada Estado, por lo que veremos a continuación las normas del Derecho interno español.

b. Derecho interno

Los Derechos internos, por regla general, han seguido las pautas de las declaraciones internacionales de derechos y han incorporado en sus leyes el reconocimiento y contenido fundamental del derecho de libertad religiosa, más o menos explicitado según los casos. España ha adoptado también este esquema en la incorporación de este derecho a su ordenamiento: el texto constitucional

²⁶ Artículo 9-1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950; disponible en <http://www.echr.coe.int/NR/rdonly-res/1101E77A-C8E1-493F-809D-800CBD20E595/0/CONVENTION_ESP_WEB.pdf> (último acceso, 30 de julio de 2013). El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha dictado un considerable número de sentencias sobre el alcance y contenido de este derecho. No obstante, ninguna de ellas, hasta la fecha, se refiere directamente a la apostasía como contenido del derecho de libertad religiosa, sino que esta cuestión se trata en el contexto del derecho a cambiar de religión o de vivir de acuerdo con las convicciones religiosas personales.

²⁷ Artículo 10-1 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000. Disponible en <http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf> (último acceso, 30 de julio de 2013).

reconoce el derecho fundamental de libertad religiosa en el artículo 16-1, si bien no especifica su contenido, como es lógico en un texto programático²⁸.

Mucho más precisa es, en este sentido, la Ley Orgánica de Libertad Religiosa, que explícitamente se refiere a la facultad de cambiar de confesión religiosa, bien para incorporarse a otra o bien para no profesar ninguna fe. A este respecto, establece el artículo 2:

“La libertad religiosa y de culto garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente inmunidad de coacción, el derecho de toda persona a:

*a) Profesar las creencias religiosas que libremente elija o no profesar ninguna; cambiar de confesión o abandonar la que tenía; manifestar libremente sus propias creencias religiosas o la ausencia de las mismas, o abstenerse de declarar sobre ellas”*²⁹.

Este precepto hay que interpretarlo correctamente. Las disposiciones sobre incorporación, pertenencia y abandono de una confesión determinada debe dictarlas la propia confesión. Desde esta perspectiva, el Estado no puede regular el establecimiento o la ruptura, en el caso que nos ocupa, de una relación jurídica entre un sujeto y una confesión; sería una intromisión ilegítima en un ámbito en el que no tiene competencias. Se entiende, sin embargo, que la Ley Orgánica de Libertad Religiosa, al reconocer el derecho a abandonar una confesión, habla del individuo como ciudadano, y en este sentido su condición no resulta perjudicada por el hecho de que haya abandonado una confesión. Es decir, su estatuto jurídico civil no se ve alterado cualquiera que sea su posición jurídica respecto de una confesión religiosa. Esta cuestión se analiza seguidamente con más detalle.

4. FUNDAMENTO JURÍDICO DE LA PROTECCIÓN CIVIL DE LA APOSTASÍA

Hasta ahora se han examinado, por una parte, la apostasía como acto de abandono de la Iglesia católica, al que el Código de Derecho Canónico atribuye una eficacia determinada, y el derecho al abandono formal de las propias creencias, como contenido de la libertad religiosa, regulado y protegido por el Derecho internacional y el Derecho interno. Es necesario, no obstante, encon-

²⁸ “Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.” Constitución española de 6 de diciembre de 1978, artículo 16-1; disponible en <<http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/titulos/articulos.jsp?ini=15&fin=29&tipo=2>> (último acceso, 30 de julio de 2013).

²⁹ Artículo 2-a de la Ley 7/1980, Orgánica de Libertad Religiosa, de 5 de julio. Disponible en <<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1980-15955>> (último acceso, 30 de julio de 2013).

trar un punto de conexión que justifique el recurso a la jurisdicción civil para solicitar la protección del Estado en el ejercicio de la apostasía. Para ello hay que recurrir a la jurisprudencia; el análisis de las pretensiones de las partes y los fundamentos jurídicos que alegan nos permitirán establecer esta relación entre apostasía y protección del Estado.

La pretensión de este trabajo no es realizar un estudio exhaustivo de las decisiones de los tribunales sobre el tema. Pero es que, además, existe actualmente una doctrina jurisprudencial consolidada sobre la materia. Tras numerosas demandas interpuestas ante los tribunales civiles competentes, el asunto llegó en vía de recurso al Tribunal Supremo, que resolvió por Sentencia de 19 de septiembre de 2008³⁰. A partir de entonces, se han dictado numerosas sentencias en el mismo sentido sobre este asunto, que han dado lugar a una línea jurisprudencial clara sobre la cuestión. Por eso, resulta conveniente examinar los antecedentes de la Sentencia citada, en la medida en que permiten entender los términos en que se ha planteado la polémica sobre la apostasía en el Derecho español.

Los antecedentes de hecho de la Sentencia del Tribunal Supremo citada se remontan al año 2006. El 23 de mayo, la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) estimó una reclamación de un ciudadano contra el Arzobispado de Valencia, al que había solicitado que cancelara su partida de bautismo. La Agencia instaba al Arzobispado a que enviara al demandado una certificación haciendo constar que se había anotado en su partida de bautismo el haber ejercitado su derecho a la cancelación, o que motivara las causas que lo impedían, en el plazo de diez días hábiles. El Arzobispado interpuso recurso contra esta decisión ante la Audiencia Nacional, alegando la inviolabilidad de los libros y registros de la Iglesia católica; aducía también que los libros de la Iglesia no tienen la condición de ficheros en el sentido en que lo define la Ley Orgánica de Protección de Datos, por lo que no le son aplicables las disposiciones de la Ley sobre cancelación y rectificación de asientos. La Audiencia Nacional dictó Sentencia desestimatoria el 10 de octubre de 2007³¹. El Arzobispado recurrió en casación ante el Tribunal Supremo, que el 19 de septiembre de 2008 dictó Sentencia estimando la pretensión del Arzobispado, casando y anulando la Sentencia de la Audiencia Nacional que obligaba a la Iglesia a rectificar los datos de los libros de bautismo en los mismos términos

³⁰ Las sentencias del Tribunal Supremo sobre esta cuestión suman varias decenas entre 2008 y 2011, siendo desde entonces muy limitadas el número de demandas relativas al reconocimiento de la apostasía. Las sentencias repiten frecuentemente de modo literal los razonamientos establecidos en la primera Sentencia, que es la que será objeto de atención.

³¹ Sentencia de la Audiencia Nacional de 10 de octubre de 2007, Recurso contencioso-administrativo num. 171/2006 (JUR\2007\368540).

en que se exige a los titulares de ficheros de datos³². La AEPD recurrió en amparo ante el Tribunal Constitucional, alegando vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva protegida por el artículo 24 de la Constitución. El 28 de febrero de 2011, el Tribunal Constitucional dictó auto de inadmisión de la demanda por falta de legitimación activa de la parte actora³³. Por tanto, no entró en el fondo del asunto, de manera que la doctrina jurisprudencial que examinaremos deriva principalmente de la Sentencia del Tribunal Supremo del año 2008, reiterada en sentencias posteriores.

A la vista de estos hechos, hay que destacar un dato de interés. En el caso resuelto por la Sentencia que examinamos, como en todos los posteriores, interviene un tercer sujeto, además de la Iglesia y el interesado: la Agencia Española de Protección de Datos, que es un organismo con competencia en materia de protección de datos personales³⁴. Precisamente la falta de legitimación de la AEPD para reclamar la protección del Estado ante la supuesta vulneración de un derecho fundamental será el motivo por el que el Tribunal Constitucional no entre en el fondo del asunto. El motivo de la intervención de la Agencia es que el derecho en litigio no es propiamente el derecho de libertad religiosa; aunque se alude a este derecho y se mencionan sus límites, la demanda se articula en torno al derecho a la protección de la intimidad, y dentro de éste, a la protección de los datos personales. La pregunta que cabe plantearse entonces es sobre la adecuación del fundamento jurídico, es decir, si el derecho fundamental de libertad religiosa puede resultar vulnerado por la negativa de la Iglesia a practicar una anotación en los libros de bautismo en los términos exigidos en la legislación estatal sobre ficheros de datos.

El derecho fundamental de libertad religiosa supone entre otras cosas que cualquier persona puede dejar de profesar —en el sentido de creer o confesar— unas determinadas creencias y vivir de manera coherente con su decisión sin coacción alguna. En las controversias resueltas en estos casos no se aprecia ningún tipo de coacción dirigida a que los interesados sigan profesando la fe católica; no han visto mermada su libertad de cambiar o abandonar sus creencias y de actuar conforme a esta decisión. Esta cuestión es esencial. Si los

³² Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 2008, Sala de lo Contencioso Administrativo, Recurso de Casación núm. 6031/2007 (RJ2008/5475).

³³ Auto 20/2011 del Tribunal Constitucional, Sala primera, de 28 de febrero.

³⁴ La AEPD es un ente público con personalidad jurídica propia, que posee plena capacidad pública y privada y que actúa con independencia de las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus funciones. Con carácter general, le corresponde velar por el cumplimiento de la legislación sobre protección de datos y controlar su aplicación, en especial en lo relativo a los derechos de información, acceso, rectificación, oposición y cancelación de datos. Vid. con más detalle las funciones, estructura y régimen jurídico de la Agencia en <<http://www.agpd.es/>> (último acceso 10 de agosto de 2013).

demandantes no han sufrido coacción que les impidiera vivir según sus propias convicciones, no hay vulneración de la libertad religiosa. La esfera de protección y actuación de los poderes públicos es la sociedad civil³⁵; y, de cuanto resulta de los hechos, no ha habido en el ámbito civil ninguna intervención directa o indirecta que haya impedido mínimamente a los demandantes ejercitar su libertad religiosa. Otra cosa es el procedimiento interno que pueda existir en una confesión para la salida de un miembro, que es un asunto de la propia confesión en el que el Estado no puede intervenir sin lesionar seriamente el principio de laicidad, como no podría intervenir, por ejemplo, si una persona solicitara que la Iglesia católica reconociera como válido el bautismo recibido en otra confesión cristiana y la Iglesia se negara a ello. El interesado no podría alegar una vulneración de la libertad religiosa, en este caso, de la libertad para incorporarse a una iglesia, para que el Estado estimara su pretensión, porque la decisión sobre el reconocimiento o no del bautismo en una determinada confesión cristiana es un asunto interno de la Iglesia, ajeno a las potestades estatales.

El procedimiento por el que la Iglesia católica hace constar en sus propios registros el abandono de la fe es, igualmente, un asunto interno. Siempre y cuando la apostasía no haya tenido consecuencias civiles, la jurisdicción civil es ajena a los procedimientos seguidos por la Iglesia católica, o por cualquier confesión, para hacer constar la salida de sus miembros. La intervención del Estado tendría sentido si la declaración de apostasía privara a un ciudadano de ejercitar determinados derechos, como acceder a la función pública, disfrutar de ciertos beneficios económicos, etc. Este planteamiento es propio de un régimen confesional, pero en el caso de regímenes políticos en los que impera el principio de laicidad no se producen este tipo de situaciones, en un contexto de funcionamiento regular de las instituciones.

La pretensión deducida por los demandantes en ambos casos se refiere a un asunto que se inscribe, por tanto, dentro del ámbito propio de la confesión. Lo que en última instancia se solicita es que la Iglesia haga constar el abandono de la confesión de la forma prevista en la legislación civil. Esto cambia la perspectiva de la demanda. No estamos ante una vulneración del derecho de libertad religiosa, puesto que una mera anotación en un libro que pertenece a la Iglesia no impide –no ha impedido– a nadie actuar de una u otra forma. Señala Otaduy a este respecto que “el cambio de religión forma indiscutiblemente parte del derecho de libertad religiosa y así se encuentra reconocido explícitamente en la Ley orgánica de libertad religiosa, de 16 de julio de 1980. No ha habido que esperar a la legislación sobre protección de datos para que

³⁵ Vid. sobre esta cuestión J. OTADUY, *Iglesia Católica y Ley Española de Protección de Datos: Falsos Conflictos*, en «Ius Canonicum», XLVIII (2008), pp. 117-140, 121 ss.

los apóstatas vean reconocido su derecho a cambiar de confesión, o a no tener ninguna, y para que la Iglesia católica admita el abandono o la salida de los fieles de su seno. La protección de datos garantiza una parte de la denominada autonomía informativa de la persona; la libertad religiosa, por su lado, conecta con el respeto a la autodeterminación individual en aspectos esenciales de la configuración de las ideas y del obrar humano. No es difícil advertir la distancia entre los bienes jurídicos que constituyen el objeto de cada uno de estos derechos³⁶. El derecho que podría haber sido vulnerado es el derecho a la intimidad, y de modo más preciso, el derecho a la protección de los datos personales, lo que exige examinar si la Iglesia está sometida o no a la normativa estatal sobre protección de datos.

5. LA CONSTANCIA PÚBLICA DE LA APOSTASÍA

Las dificultades que ha planteado el ejercicio de la apostasía derivan, por tanto, no del ejercicio de este aspecto de la libertad religiosa, sino de su constancia documental. En la mayor parte de los casos, y en particular en los que han sido objeto de recurso en España, las autoridades competentes de la Iglesia católica se limitaron a practicar una nota marginal en la hoja de bautismo de los miembros de la Iglesia que realizaron una declaración formal de abandono de la fe cristiana.

Este modo de proceder es coherente con la concepción que la propia confesión tiene del bautismo. La Iglesia católica considera que el bautismo es el acto de incorporación a la Iglesia católica y tiene carácter indeleble. Desde el momento en que el bautismo es un acto exclusivamente religioso, sólo la Iglesia puede definir cuáles son sus características. Quienes de forma libre y voluntaria, mediante solicitud personal o de sus representantes legítimos, reciben el bautismo, aceptan también sus consecuencias jurídicas, que se producen en el ámbito intraeclesial³⁷. Como es obvio, esto no significa que una persona bautizada no pueda dejar de profesar o practicar la fe católica. La propia Iglesia excluye la coacción en la práctica de la fe³⁸. Pero si un indivi-

³⁶ *Ibidem*, p. 120.

³⁷ El bautismo no tiene efectos de manera directa en la esfera estatal. Indirectamente, tiene relevancia a efectos de validez del matrimonio canónico en la medida en que el matrimonio canónico válido produce efectos civiles desde su celebración. La apostasía tenía también efectos en la validez del matrimonio canónico porque quienes hubieran apostatado estaban dispensados de la forma canónica. Tras esta reforma del Código de 2009 (cfr. nota 8), quienes han abandonado formalmente la Iglesia católica no están dispensados de la forma canónica, por lo que la declaración de apostasía no tiene trascendencia en relación con el matrimonio.

³⁸ Canon 748 § 2: “A nadie le es lícito jamás coaccionar a los hombres a abrazar la fe católica contra su propia conciencia”.

duo bautizado, tras abandonar formalmente la fe católica —acto que sí es revocable—, decide volver al seno de la Iglesia, no recibe nuevamente el bautismo; deberá realizar una declaración formal de aceptación de la fe. En otras palabras, el bautismo permanece para siempre.

De acuerdo con este planteamiento, las autoridades eclesiásticas decidieron que la forma procedente de actuar ante una declaración de abandono de la Iglesia era hacerlo constar por nota marginal, y no eliminar un asiento que, incluso, podría recobrar su vigencia. Esta nota no tiene efectos civiles de ningún tipo, como no los tiene el bautismo. Por consiguiente, su relevancia permanece en la esfera interna de la Iglesia.

Los procesos civiles resueltos en España se han centrado en la protección de los datos personales. Sintetizando la cuestión, lo que en última instancia se plantea es si resulta aplicable la legislación estatal sobre protección de datos a los libros de bautismo. Y la principal dificultad para resolver deriva de la falta de claridad de la legislación española sobre protección de datos en cuanto concierne a los libros de la Iglesia católica. Ni la doctrina ni la jurisprudencia ni los operadores jurídicos coinciden en la interpretación de las normas aplicables. La ambigüedad en su enunciado permite, aparentemente, defender soluciones divergentes, que en consecuencia corren el riesgo de fundamentarse más en motivos ideológicos que estrictamente jurídicos.

A la vista de la situación, parece conveniente analizar el tema a tres niveles distintos, examinando los principales argumentos vertidos en relación con cada uno de ellos. En primer lugar, habría que determinar si los libros de la Iglesia están sometidos a la normativa española sobre protección de datos. Si es así, habría que precisar si el libro de bautismos es un fichero; y si la respuesta es también afirmativa, habría que dilucidar si es suficiente realizar una nota marginal de declaración de apostasía en la partida de bautismo para cumplir con la normativa de protección de datos, que ordena la cancelación de cualesquiera datos personales mediando solicitud del interesado.

a. La inviolabilidad de los archivos de la Iglesia

El artículo I-6 del Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre Asuntos Jurídicos establece lo siguiente:

“El Estado respeta y protege la inviolabilidad de los archivos, registros y demás documentos pertenecientes a la Conferencia Episcopal Española, a las Curias episcopales, a las Curias de los superiores mayores de las Ordenes y Congregaciones Religiosas, a las Parroquias y a otras Instituciones y Entidades Eclesiásticas.”

Se trata de una norma amplia, que ampara con carácter general los documentos que puede elaborar y conservar la Iglesia en el ejercicio de su misión.

El Arzobispado de Valencia, en las demandas interpuestas tanto en instancia como en vía de recurso, alegó vulneración de este artículo al ser requerido para que procediera a la cancelación del asiento correspondiente en el libro de bautismo. La Sentencia de la Audiencia Nacional, sin embargo, rechazó la aplicación de este artículo al caso. Afirma dicha resolución que la inviolabilidad a que se refiere el Acuerdo Jurídico no es predicable frente al ciudadano cuando ejercita el derecho fundamental previsto en el artículo 18.4 de la Constitución, en cuyo contenido esencial se integra el poder de disposición sobre los datos relativos a su persona. Otra cosa equivaldría a reconocer una superioridad de la norma contenida en un Tratado frente a la norma constitucional³⁹.

Entiendo, sin embargo, que la correcta comprensión de este artículo exige una aclaración previa. La Iglesia católica y todas las entidades, orgánicas o no, que forman parte de ella, pueden crear ficheros de carácter personal en el desarrollo de actividades no estrictamente religiosas. Estas entidades, en función de su naturaleza y fines, podrían tener, por ejemplo, ficheros de empleados, alumnos o proveedores, que estarían sometidos a la normativa estatal. Por el contrario, los documentos que la Iglesia pueda crear y conservar en el ejercicio de las funciones que le son propias, o dicho con otras palabras, que sean estrictamente religiosas, son inviolables conforme al artículo citado del Acuerdo Jurídico, y el Estado no sólo debe respetar sino también proteger la inviolabilidad de los archivos de la Iglesia, como textualmente dice el Acuerdo.

Ahora bien, si como entiende la Audiencia Nacional los libros de bautismo no se consideran documentos amparados por el artículo I-6 del Acuerdo Jurídico, la siguiente cuestión que hay que analizar es si estos libros tienen propiamente la condición de ficheros, a efectos de valorar la aplicabilidad de la legislación sobre protección de datos.

b. La naturaleza de los libros de bautismos

La Ley Orgánica de Protección de Datos define los ficheros, a efectos de aplicación de la Ley, en el artículo 3-b⁴⁰. De acuerdo con esta disposición, se

³⁹ “Los archivos y registros relacionados en el citado artículo del Acuerdo Internacional se encuentran protegidos de cualquier intromisión procedente del Estado y resultan inviolables frente al mismo. Ahora bien, tal inviolabilidad no es predicable frente al ciudadano cuando ejercita el derecho fundamental previsto en el artículo 18.4 de la CE, en cuyo contenido esencial se integra el poder de disposición sobre los datos relativos a su persona. La solución inversa a la expuesta, que postula el Arzobispado recurrente, equivaldría a reconocer una superioridad de la norma contenida en un Tratado, frente a la norma constitucional” Sentencia de la Audiencia Nacional de 10 de octubre de 2007, cit., Fundamento Jurídico Séptimo.

⁴⁰ Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, BOE n. 298, de 14 de diciembre de 1999 (en adelante LOPD).

considera fichero “todo conjunto organizado de datos de carácter personal, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso”. Estos conjuntos de datos o ficheros están sometidos a la Ley siempre que haya un tratamiento de datos en territorio español realizado en el marco de las actividades de un establecimiento del responsable del tratamiento, entendiéndose por tratamiento de datos las “operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias”⁴¹. La LOPD, por tanto, sigue un criterio objetivo, es decir, se consideran ficheros todos los conjuntos de datos que reúnan las características establecidas por la Ley, con independencia de la voluntad del responsable de mantenerlo o su declaración en uno u otro sentido.

La interpretación de estas normas, sin embargo, no ha estado exenta de dificultades. Existe en la doctrina y en la jurisprudencia una cierta ambigüedad en torno a los conceptos de “registro” y “fichero”, de manera que los libros de bautismo reciben una u otra calificación según el autor o tribunal de que se trate: un sector doctrinal y jurisprudencial entiende que son ficheros sometidos a la LOPD; otro sector considera que no son ficheros, o al menos no resulta de aplicación la LOPD.

A ello se añade que entra en juego, en relación con estos conceptos, una norma de Derecho Comunitario Europeo de la que trae causa la LOPD. De hecho, el voto particular de la Sentencia del Tribunal Supremo señala que el modo de proceder correcto habría sido que la Sala, antes de pronunciarse, se dirigiera al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas para interrogarle a título prejudicial sobre la interpretación de los conceptos de «fichero de datos personales» y «tratamiento de datos personales», y posteriormente resolver en congruencia con la respuesta obtenida⁴².

El Magistrado que formuló el voto explica por extenso los motivos que hacían necesaria esta consulta. Afirma que la LOPD no se limita a desarrollar el derecho a la intimidad protegido por la Constitución, sino que también transpone al ordenamiento jurídico español una Directiva de la Unión Europea que tenía como finalidad la armonización del Derecho de los Estados miembros en materia de protección de datos, equiparando los niveles de protección entre todos los Estados miembros, de modo que todos dispensen una protección equivalente, sin perjuicio de reconocerles un margen de apreciación y

⁴¹ Art. 2 a y 3 c de la LOPD.

⁴² Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 2008, cit., voto particular del Magistrado don Joaquín Huelín Martín de Velasco.

autonomía, que han de ejercer de conformidad con el Derecho Comunitario y dentro de los límites de la propia Directiva⁴³.

Para facilitar la tarea armonizadora –continúa el voto particular– la Directiva define los términos que considera necesario. De este modo, se entiende por *datos personales* toda información sobre una persona física identificada o identificable; *tratamiento de datos personales* es cualquier operación o conjunto de operaciones efectuadas o no mediante procedimientos automatizados, y aplicadas a datos personales, como la recogida, registro organización, conservación, elaboración o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma que facilite el acceso a los mismos, cotejo o interconexión, así como su bloqueo, supresión o destrucción; y *fichero de datos personales* es un conjunto estructurado de datos personales, accesibles con arreglo a criterios determinados, ya sea centralizado, descentralizado o repartido de forma funcional o geográfica⁴⁴. En opinión de este Magistrado, se trata de “auténticas nociones de derecho comunitario, que no deben interpretarse desde las singularidades de los sistemas nacionales, sino en función de las exigencias propias del ordenamiento jurídico de la Comunidad. Su aplicación uniforme requiere (...) una interpretación autónoma por el Tribunal de Justicia, teniendo en cuenta el contexto de la disposición y el objetivo perseguido”⁴⁵, esto es, que haya una auténtica aproximación de la normativa de los Estados miembros en esta materia para eliminar obstáculos a la libre circulación de datos para facilitar el mercado interior.

El voto particular incurre, a mi entender, en un error al equiparar la actividad institucional de la Iglesia a la realizada por una catequista a través de una página web, aunque este dato no afecta directamente a la conveniencia o no de solicitar una interpretación de los términos al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. Cita el Magistrado Huelín una Sentencia de este Tribunal que sostiene que la Directiva citada opera para las actividades voluntarias y religiosas realizadas por una catequista sueca a través de una página web. “Con estas pautas interpretativas –concluye– parece indiscutible que la

⁴³ Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995 (LCEur 1995, 2977), relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (Diario Oficial de la Unión Europea, serie L, número 281, de 23 de noviembre de 1995, página 31). Vid. también la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 6 de noviembre de 2003, asunto *Lindqvist*, C-101/01 [TJCE 2003, 368], apartado 96.

⁴⁴ Cfr. Directiva 95/46/CE, cit., artículo 2 a, b y c.

⁴⁵ Según este Magistrado, la obligación de suscitar la cuestión prejudicial sobre la interpretación de estos términos no desaparece por el simple hecho de que la Directiva se haya traspuesto al Derecho interno o porque no haya sido alegada en el procedimiento. Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 2008, cit., voto particular del Magistrado don Joaquín Huelín Martín de Velasco.

disciplina comunitaria rige, en principio, para los datos mediante los que queda constancia de la pertenencia de una persona a un credo religioso, máxime si se tiene en cuenta que este tipo de datos se consideran especialmente protegidos por la Directiva (artículo 8) y la Ley Orgánica 15/1999 (artículo 7)⁴⁶. Sin embargo, en este caso falta el elemento institucional, decisivo para el supuesto resuelto por el Tribunal Supremo español. Una catequista no es una autoridad eclesiástica, ni tan siquiera la representante de una determinada entidad religiosa. Por tanto, los documentos que pueda crear y utilizar en el desarrollo de la actividad catequética no tienen la condición de documentos eclesiásticos

La mayoría de los miembros del Tribunal consideraron que el concepto *fichero de datos* no presenta dudas interpretativas, y resolvieron de conformidad con la interpretación que entendieron era clara⁴⁷.

La Audiencia Nacional, en la resolución que dió lugar al recurso de casación, concluyó que los libros de bautismo tienen carácter de ficheros en el sentido de la LOPD, y consiguientemente están sometidos a las disposiciones de esta norma. El Tribunal Supremo decidió en sentido contrario. Veamos, por tanto, los argumentos de unos y otros para aceptar o rechazar la calificación de los libros de bautismo como ficheros de datos. Para ello, podemos analizar si los libros de bautismo reúnen los caracteres que según la LOPD y la Directiva 95/46/CE deben reunir los ficheros, y que son los mencionados a continuación.

1. Ha de tratarse de un conjunto de datos personales.

Los datos que figuran en los libros de bautismos son, indudablemente, datos personales, esto es, se trata de información sobre un individuo identificable, porque constan, al menos, el nombre y apellidos y la fecha de bautismo⁴⁸.

2. Los datos deben estar organizados o estructurados en soporte físico automatizado o no con arreglo a un criterio determinado. En el caso de los libros de bautismo, están en soporte papel, y según la Sentencia de la

⁴⁶ *Idem*.

⁴⁷ Discrepa también sobre las dudas interpretativas el Magistrado Huélfín, que en su voto particular sostiene que “la doctrina del Tribunal de Justicia no alude (...) a una convicción subjetiva del juez, que no alberga duda alguna sobre el alcance que, a su criterio, deba otorgarse a la norma, sino a una condición objetiva de esta última, cuyo contenido se ofrece tan nítido que permite establecer, con toda evidencia, su exégesis. Pues bien, a mi entender no cabe sostener en el asunto controvertido que la interpretación de la noción de derecho comunitario «fichero de datos personales» no presenta, como se dice en la sentencia mayoritaria, «ninguna duda interpretativa».

Idem.

⁴⁸ Sentencia de la Audiencia Nacional de 10 de octubre de 2007, cit., FJ quinto. De acuerdo con el canon 877 § 1 del Código de Derecho Canónico, “el párroco del lugar en que se celebra el bautismo debe anotar diligentemente y sin demora en el libro de bautismo el nombre de los bautizados, haciendo mención del ministro, los padres, padrinos, testigos, si los hubo, y el lugar y día en que se administró, indicando asimismo el día y lugar del nacimiento”.

Audiencia Nacional, los datos están organizados siguiendo un criterio determinado⁴⁹. El Tribunal Supremo afirma que estos libros no son ficheros, sino una mera acumulación de datos que están ordenados por fecha de bautismo y no por orden alfabético o por fecha de nacimiento, lo que hace más compleja la búsqueda porque es imprescindible conocer la parroquia en que se celebró el bautismo, y no están accesibles para terceros distintos del interesado, ya que no se pueden solicitar partidas de bautismo ajenas⁵⁰. En la Sentencia de 9 de octubre de 2009, el Tribunal Supremo profundiza en este argumento señalando que es posible, en determinadas circunstancias, administrar el bautismo en hospitales o casas particulares, haciendo más difícil en este caso obtener información sobre el bautismo⁵¹.

Llegamos así a la cuestión más conflictiva planteada a este respecto. ¿Es posible sostener, como hace el Tribunal Supremo y una parte de la doctrina, que los libros de bautismo no son ficheros sino un registro de hechos históricos, y por tanto no susceptibles de modificación? A estos efectos, analizaré con particular detalle los fundamentos jurídicos de la Sentencia de la Audiencia Nacional, pese a que el Tribunal Supremo casa después este pronunciamiento, puesto que los razonamientos empleados por la Audiencia Nacional son aceptados por un sector de la doctrina jurídica.

⁴⁹ Sentencia de la Audiencia Nacional de 10 de octubre de 2007, cit., FJ quinto.

⁵⁰ Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 2008, cit., FJ cuarto. No está conforme con esta decisión mayoritaria el Magistrado Huelín, que en el voto particular afirma: "me pregunto si los libros que contienen los bautismos administrados, con indicación del día, del nombre y apellidos del neófito, así como del lugar y de la fecha de su nacimiento dejan de ser ficheros por la circunstancia de que no estén ordenados alfabéticamente ni por esa última fecha. O, dicho de otra manera, dudo que la ordenación con arreglo a la jornada en que se celebró el sacramento no sea un «criterio determinado» de acceso, impidiendo tildar a estos libros parroquiales de «conjunto estructurado de datos». Reconozco que la búsqueda resulta más fácil cuanto mayor sea el número de parámetros disponibles, pero no sé qué grado de dificultad en el examen determina que un conjunto estructurado de datos personales deje de considerarse un fichero a los efectos de someterlo a la legislación comunitaria armonizada. ¿Dónde se fija el umbral?".

⁵¹ "Ha de tenerse en cuenta que, conforme al canon 230 del Código de Derecho Canónico de 25 de enero de 1983, cabe incluso la administración del bautismo por laicos, sin perjuicio de que, de conformidad con el canon 530, ordinariamente dicha función corresponde al párroco, si bien el canon 857 permite la administración del bautismo en una iglesia u oratorio, que no necesariamente debe de coincidir con la iglesia parroquial propia, entendida ésta como la de los padres, ya que conforme a dicho canon puede existir causa justa que aconseje otra cosa, según ratifica el canon 859, llegando a permitir el 860 la administración, en caso de necesidad, en casas particulares, y, con autorización del Obispo diocesano, incluso en hospitales, lo que podrá realizarse, en caso de concurrir caso de necesidad o cuando lo exija otra razón pastoral. Lo anterior demuestra indudablemente las dificultades que pueden presentarse para obtener información sobre el bautismo". Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2008, Sala de lo Contencioso Administrativo, Recurso de Casación núm. 5914/2007 (RJ20087114), FJ 3º. Este argumento se recoge literalmente en sentencias posteriores.

Entiendo que los libros de bautismo son, efectivamente, un registro de hechos que no pueden borrarse sin faltar a la veracidad histórica⁵². La Iglesia no cancela los asientos porque, según hemos visto, el bautismo es indeleble: quien está bautizado no puede dejar de estarlo, y por consiguiente no es posible hacer un asiento que revoque este acto jurídico⁵³. Sobre este particular, ninguna persona puede plantear reclamaciones. La Iglesia católica es la única competente para decidir el modo de llevar el registro de sus propios actos, y si, como sucede en la práctica, opta por llevar un registro de bautismos, es una cuestión que pertenece a su autonomía interna. Quien voluntariamente decide bautizarse, acepta implícitamente los procedimientos de la propia Iglesia en relación con este hecho.

Pero aparte del dato del bautismo, los libros de registro de bautizos no son una hoja personal que tenga como finalidad reflejar con exactitud el modo de vida o las ideas y creencias actuales del interesado⁵⁴. Nada previenen respecto de su planteamiento vital: estar bautizado no obliga, desde la perspectiva de las leyes civiles, a mantener una determinada actitud, a hacer ciertas declaraciones, o a adoptar unas prácticas concretas, y por supuesto, no impide el ejercicio de ninguno de los derechos ciudadanos. Por tanto, si el *hecho* de estar bautizado no es susceptible de modificación, y el libro de bautizos no tiene como finalidad recoger más datos relacionados con la vida civil del fiel católico, nada hay en él que se pueda rectificar. Evidentemente, el plantea-

⁵² Entre otros argumentos para sostener la naturaleza de registro de los libros de bautismo, se recuerda que los registros de la Iglesia son precedente directo de los libros registro del estado civil. Durante siglos, la Iglesia llevó constancia de los hechos más importantes de la vida de las personas a través de los libros de bautismos, matrimonios y defunciones. Tras la Revolución Francesa, se crearon los registros civiles a cargo de funcionarios del Estado. En España, los registros de la Iglesia son el asiento de las partidas de nacimiento y de las actas de matrimonio canónico anteriores a 1870. Cfr. B. GONZÁLEZ MORENO, *Apostasía y protección de datos*, en "Anuario de la Facultad de Derecho de Ourense" (2008), pp. 227-246, p. 243.

⁵³ "Los datos conservados en el libro de bautismo no hacen sino reflejar el hecho histórico de la realización de dicho bautismo en una fecha determinada y con respecto a una persona identificada, con los demás requisitos previstos en el Código de Derecho Canónico, en ningún caso como hemos dicho anteriormente, se configuran los libros de bautismo como una relación de católicos o personas pertenecientes a la religión católica y mucho menos como un fichero o relación actualizada de aquéllos por lo que carece de objeto pretender actuar sobre tales libros a efectos de hacer constar el abandono de la religión católica con el único objeto de actualizar una relación de miembros de dicha religión que no es tal. La declaración de apostasía por parte del interesado no altera la circunstancia de que aquel hecho del bautismo se produjo y el dato referido al mismo es exacto". (Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2008, cit., FJ 3º).

⁵⁴ Los datos que deben hacerse constar en el libro de bautismo están especificados en el canon 535 § 2, que señala que en el libro de bautizos "se anotará también la confirmación, así como lo que se refiere al estado canónico de los fieles por razón del matrimonio, quedando a salvo lo que prescribe el c. 1133, por razón de la adopción, de la recepción del orden sagrado, de la profesión perpetua emitida en un instituto religioso y del cambio de rito".

miento es distinto si el libro de bautizos se considera un fichero de datos, que debe responder con exactitud a la realidad actual del interesado; o por decirlo de manera más precisa, debe reflejar todos aquellos datos, y solo aquellos, que el interesado quiera que figuren.

Este es el argumento primordial de la Sentencia de la Audiencia Nacional para concluir que la Iglesia ha de atender a la demanda del fiel y hacer constar aquellos datos que el interesado considere pertinentes⁵⁵. “La LOPD –afirma la Sentencia– establece una serie de principios generales (...) encaminados a garantizar tanto la veracidad de la información contenida en dichos datos, cuanto la congruencia y calidad de los mismos para salvaguardar el respeto al derecho fundamental a la protección de los datos personales. (...) Aunque la Agencia Española de Protección de Datos no manifieste expresamente cuáles datos son inexactos o no puestos al día, es claro para este Tribunal que solo puede referirse a la pertenencia a la Iglesia Católica. En la Nota elaborada por la Dirección General de Asuntos Religiosos se afirma que el hecho de que una persona se considere o no católico, practique o no la religión, es distinto de si fue o no bautizado, hecho que no prejuzga las creencias posteriores de las personas ni su pertenencia a la Iglesia Católica, así como que el asiento registral de bautismo no es prueba de la condición de católico.

Estas afirmaciones no empecen, sin embargo, para que el bautismo como sacramento tenga un sentido de iniciación cristiana, de incorporación a la Iglesia, como se afirma en el propio catecismo de la Iglesia Católica. Su constancia documental, por ello, no puede considerarse irrelevante desde esta perspectiva, pues supone al menos presunción o indicio de pertenencia. Será en consecuencia una información exacta en todas sus manifestaciones si el afectado, la persona a la que viene referido el asiento, manifiesta expresamente su voluntad de no pertenecer a la misma. Reflexión de la que necesariamente se

⁵⁵ Esta obligación derivaría de las disposiciones de la LOPD, que establece en el artículo 16: “1. El responsable del tratamiento tendrá la obligación de hacer efectivo el derecho de rectificación o cancelación del interesado en el plazo de diez días. 2. Serán rectificadas o canceladas, en su caso, los datos de carácter personal cuyo tratamiento no se ajuste a lo dispuesto en la presente Ley y, en particular, cuando tales datos resulten inexactos o incompletos. 3. La cancelación dará lugar al bloqueo de los datos, conservándose únicamente a disposición de las Administraciones públicas, Jueces y Tribunales, para la atención de las posibles responsabilidades nacidas del tratamiento, durante el plazo de prescripción de éstas. Cumplido el citado plazo deberá procederse a la supresión”. El artículo 18, a su vez, establece: “1. Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los interesados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine. 2. El interesado al que se deniegue, total o parcialmente, el ejercicio de los derechos de oposición, acceso, rectificación o cancelación, podrá ponerlo en conocimiento de la Agencia Española de Protección de Datos o, en su caso, del organismo competente de cada Comunidad Autónoma, que deberá asegurarse de la procedencia o improcedencia de la denegación”.

concluye, desde la perspectiva estricta del derecho fundamental a la protección de datos personales o autodeterminación informativa, que el principio de calidad del dato se puede infringir si el responsable del fichero -en este caso el Arzobispado de Valencia permanece impasible ante una petición de puesta al día de la información contenida en el Registro⁵⁶.

Prescindiendo de la sorprendente incursión de la Audiencia Nacional en la doctrina católica, el problema deriva de que se confunde la *pertenencia* a la Iglesia, que es una situación derivada exclusivamente de un acto jurídico, con la *adhesión* actual a la doctrina y moral de la Iglesia, que es una actitud intelectual y práctica, de carácter fáctico y no jurídico⁵⁷. Desde esta perspectiva, si tenemos en cuenta que el libro de bautizos solo hace referencia a que esa persona pertenece jurídicamente a la Iglesia católica -y seguirá perteneciendo, puesto que es el bautismo el que determina este hecho-, y no a su actual aceptación de la doctrina de la Iglesia o a una mayor o menor adhesión a su credo y normas morales, no es inexacto lo que indica el libro de bautismos. No existe en la Iglesia ningún tipo de fichero o registro donde se haga constar la fidelidad o coherencia de la vida de los fieles con los mandatos de la Iglesia⁵⁸. Ciertamente, puede haber ficheros de personas que pertenezcan a organizaciones eclesiológicas, o que trabajen para entes de la Iglesia, lo que probablemente sea un indicador de que esas personas aceptan las enseñanzas de la Iglesia y tratan de vivir conforme a ellas. Pero aun en este caso se trataría de un mero indicio o presunción, o un indicador de carácter sociológico, no jurídico, puesto que no es garantía de una mayor adhesión a la Iglesia el formar parte de determinadas asociaciones o trabajar para entes eclesiológicos. El bautismo es idéntico para todos los fieles, produce los mismos efectos, y es en todos los casos suficiente para justificar la pertenencia a la Iglesia.

Es más, si lo que se busca realmente es la veracidad y exactitud de los datos que constan en los registros de bautismos, precisamente en aras de la

⁵⁶ Sentencia de la Audiencia Nacional de 10 de octubre de 2007, cit., FJ sexto.

⁵⁷ El recurrente, el Arzobispado de Valencia, ya había alegado que aparecer en el libro de bautismo no es identificable con la pertenencia actual a la Iglesia católica. *Ibidem*, FJ segundo. Hubiera sido deseable que el recurrente distinguiera con más claridad la pertenencia, como dato jurídico, de la práctica o modo de vida fáctico del fiel católico.

⁵⁸ Esta es también la postura del Tribunal Supremo, que afirma que “en los Libros de Bautismo no cabe apreciar ninguna inexactitud de datos, en cuanto en los mismos se recoge un dato histórico cierto, salvo que se acredite la falsedad, cual es el referente al bautismo de una persona y cuando esta solicita la cancelación de ese hecho, no está pretendiendo que se corrija una inexactitud en cuanto al mismo, sino que en definitiva está intentando y solicitando un sistema nuevo y diferente de registro de nuevos datos personales.” El Tribunal concluye, por tanto, que “los Libros de Bautismo no constituyen ficheros en los claros y específicos términos en que se consideran tales por la LO 15/99 (art. 3.b.)”. Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 2008, cit., FJ cuarto.

veracidad habría que mantener el asiento de bautizo, porque su desaparición podría dar lugar a una incoherencia jurídica. Por ejemplo, si una persona bautizada realiza una declaración de apostasía y posteriormente decide contraer matrimonio canónico, podrá hacerlo porque sigue estando bautizada, y ese matrimonio será válido y producirá efectos en el ámbito civil, de acuerdo con lo establecido en los Acuerdos entre el Estado español y la Santa Sede⁵⁹. Si desapareciera el asiento de bautismo, esa persona, aun pudiendo contraer matrimonio en el ámbito canónico, puesto que sigue estando bautizada, no podría presentar su partida de bautismo y en consecuencia, podría no ser admitida al matrimonio canónico. Lo correcto, por tanto, es que el asiento de bautismo siga vigente, porque el bautismo tendrá eficacia jurídica a pesar de la apostasía; de ahí que si se pretende la exactitud de los datos que figuran en los libros de bautismo, lo más exacto es que figure el bautismo con la anotación de que se ha realizado una declaración de apostasía.

3. El tercer requisito exigido a los ficheros es que los datos que contienen han de ser susceptibles de tratamiento y ser accesibles de algún modo. La Audiencia Nacional sostiene que “no puede negarse que, por ejemplo, la expedición de una partida de bautismo sea una forma de tratamiento de datos personales”⁶⁰. Podría aducirse, frente a esta afirmación, que la expedición de una partida de bautismo sólo puede hacerse a petición del interesado, a los efectos que al mismo le interesen, pero no cabe la cesión o modificación de los datos a solicitud de otras personas o para otros fines. Hay que tener en cuenta que no existe en la Iglesia comunicación con los fieles sobre la base de los datos que constan en estos libros⁶¹. Además, el interesado tiene derecho a obtener una certificación de los datos relativos a su persona que figuren en cualquier registro, por lo que la posibilidad de obtener una partida de bautismo no es argumento suficiente para rechazar la naturaleza de registro del libro de bautismos.

⁵⁹ Artículo VI-1 del Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre Asuntos Jurídicos de 3 de enero de 1979: “El Estado reconoce los efectos civiles al matrimonio celebrado según las normas del Derecho Canónico”.

⁶⁰ Sentencia de la Audiencia Nacional de 10 de octubre de 2007, cit., FJ sexto. Señala también la Sentencia, en el FJ cuarto, que “la Ley concibe los ficheros desde una perspectiva dinámica de tal forma que los concibe no sólo como un mero depósito de datos, sino también, y sobre todo, como una globalidad de procesos o aplicaciones informáticas que se llevan a cabo con los datos almacenados y que son susceptibles si llegasen a conectarse entre sí, de configurar el perfil personal a que antes se refiere dicha Exposición de Motivos. Todo ello nos lleva a concluir que los Libros de Bautismo, por las razones expuestas, no pueden, en ningún caso, ser considerados como ficheros de datos personales en los términos definidos tanto en el art. 2 de la Directiva Comunitaria mencionada, como de las Leyes Orgánicas 5/92 y su posterior modificación en la Ley 15/99”.

⁶¹ Cfr. J. OTADUY, *Iglesia Católica y Ley Española de Protección de Datos...*, cit., p. 135.

Por último, cabe hacer referencia a otro dato que cita algún autor en defensa de la consideración de los libros de bautismo como ficheros, y es el hecho de que varias parroquias tengan ficheros inscritos, e incluso que haya varios ficheros para la gestión del bautismo⁶². La realidad es que actualmente no hay ningún fichero que responda a los criterios indicados⁶³. Evidentemente, pueden haber sido dados de baja, pero no tendría nada de extraño, al ser novedoso el planteamiento de los ficheros de la LOPD, que se hubiera creado cierta confusión sobre la conveniencia o no de inscribir los libros de bautismo como ficheros⁶⁴, tal vez sin ser sus responsables plenamente conscientes de la trascendencia jurídica de tal actuación⁶⁵. Pero, además, las parroquias pueden tener ficheros para su gestión ordinaria, que tendrán que comunicar a la Agencia Española de Protección de Datos y estarán sometidos a la normativa estatal. Por tanto, es normal que aparezcan las parroquias como titulares de ficheros, sin que eso presuponga que también los libros de bautismo han de ser considerados necesariamente ficheros a efectos de la LOPD.

c. Los libros de bautismo y la excepción de la LOPD

Aunque los argumentos mencionados permiten sostener que los libros de bautismo no tienen la condición de ficheros a efectos de la LOPD, algún autor entiende que, desde el punto de vista práctico, es más adecuado considerar que los libros de bautismo están incluidos en los supuestos de ficheros excluidos de la aplicación de esta Ley⁶⁶.

⁶² Cfr. G. CODES BELDA - A. SANCHÍS VIDAL, *Apostasía y Jurisprudencia*, en «Revista de las Cortes Generales», 76 (2009), pp. 212-235, pp. 234-235.

⁶³ Cfr. <https://www.agpd.es/portalwebAGPD/ficheros_inscritos/titularidad_privada/resultado_busqueda_privada-ides-idphp.php?searchType=simple&razon_social=bautismo&NIF=&nombre_doarc=&localidad=&provincia=&nombre_fich=&finalidad_usos=&texto_libre=&buscar=%3E%3E+Buscar> (último acceso 30 de julio de 2013).

⁶⁴ Esto mismo ha sucedido en casos similares. Por ejemplo, el Registro de Entidades Religiosas aceptó, en los primeros años de funcionamiento, la solicitud de inscripción de entidades exentas según el Acuerdo de Asuntos Jurídicos, hasta que una nota aclaratoria de la Conferencia Episcopal indicó que determinados tipos de entes (como los cabildos, por ejemplo), no debían inscribirse.

⁶⁵ “La adaptación de las entidades religiosas a la legislación estatal no ha sido lo rápida y eficiente que hubiera sido deseable. No cabe olvidar, sin embargo, que nos encontramos ante criterios normativos nuevos, que van calando en las diferentes organizaciones sociales con dificultad, y las confesiones religiosas, que presentan peculiaridades nada desdeñables en su estructura y funcionamiento, no son una excepción”. J. OTADUY, *Iglesia Católica y Ley Española de Protección de Datos...*, cit., p. 138.

⁶⁶ Este artículo, señala G. Codes, resuelve el problema jurídico con que nos encontramos. Cfr. G. CODES BELDA - A. SANCHÍS VIDAL, *Apostasía y Jurisprudencia*, cit., p. 230. No obstante, la autora deja sin resolver algunas cuestiones; por ejemplo, el hecho de que el apartado 4 prohíba los ficheros que tengan como finalidad única almacenar datos de carácter religioso no es razón suficiente para justificar que *de hecho* no existen.

El artículo 7 de la LOPD contempla una serie de supuestos exceptuados de la aplicación de la Ley. Dice este artículo:

“2. Sólo con el consentimiento expreso y por escrito del afectado podrán ser objeto de tratamiento los datos de carácter personal que revelen la ideología, afiliación sindical, religión y creencias. Se exceptúan los ficheros mantenidos por los partidos políticos, sindicatos, iglesias, confesiones o comunidades religiosas y asociaciones, fundaciones y otras entidades sin ánimo de lucro, cuya finalidad sea política, filosófica, religiosa o sindical, en cuanto a los datos relativos a sus asociados o miembros, sin perjuicio de que la cesión de dichos datos precisará siempre el previo consentimiento del afectado. (...)”

4. Quedan prohibidos los ficheros creados con la finalidad exclusiva de almacenar datos de carácter personal que revelen la ideología, afiliación sindical, religión, creencias, origen racial o étnico, o vida sexual.”

Los libros de bautismo se incluirían en la categoría de ficheros mantenidos por una iglesia con una finalidad exclusivamente religiosa. Este razonamiento, sin embargo, implica dar por válidos todos los argumentos que defienden la consideración de los libros de bautismos como fichero, lo que no parece correcto puesto que la inscripción del bautismo supone el registro de un hecho; no es una declaración o manifestación de creencias, a las que, en opinión de algún autor, se refiere este artículo⁶⁷. Más aún, si aceptamos este argumento, los libros de bautismos entrarían en la categoría de ficheros mencionados en el apartado 4, por lo que, aplicando estrictamente la ley, la Audiencia Nacional debería ordenar la destrucción de los libros de bautismos de la Iglesia, no la mera rectificación de datos. A la vez, lleva consigo el riesgo que supone quedar a merced de la normativa estatal en cuanto a la aplicación o no de la legislación sobre protección de datos.

Por otra parte, la Ley de protección de datos de 1992, que fue el antecedente inmediato de la Ley vigente, exceptuaba expresamente de su aplicación los ficheros de la Iglesia⁶⁸. El hecho de que la normativa actual no contemple esta excepción podría hacer pensar que se han querido incluir estos ficheros en el ámbito de la Ley⁶⁹. En realidad, no es un argumento definitivo; la estructu-

⁶⁷ Cfr. J. OTADUY, *Iglesia Católica y Ley Española de Protección de Datos...*, cit., p. 135.

⁶⁸ Artículo 2-2, de de la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal: “e. A los ficheros mantenidos por los partidos políticos, sindicatos e Iglesias, confesiones y comunidades religiosas en cuanto los datos se refieran a sus asociados o miembros y ex miembros, sin perjuicio de la cesión de los datos que queda sometida a lo dispuesto en el artículo 11 de esta Ley, salvo que resultara de aplicación el artículo 7 por tratarse de los datos personales en él contenidos”.

⁶⁹ Señala la Sentencia de la Audiencia Nacional que “cuando el legislador ha querido excluir del ámbito de aplicación de la LOPD determinados ficheros lo ha dicho expresamente (art. 2-2 de la

ra de la Ley de 1999 es distinta, en el sentido de que diversos supuestos de exclusión –no solo los ficheros pertenecientes a las confesiones religiosas– se recogen en el artículo 7, con una dicción más detallada y precisa que se ajusta a la tendencia expansiva de la normativa sobre protección de datos.

6. CONCLUSIÓN

La Sentencia del Tribunal Supremo español de 19 de septiembre de 2008, y las posteriores que ha dictado en la misma línea, parece que han puesto fin a la polémica sobre la anotación de la apostasía en España. La conclusión a que llega el Tribunal es clara: la anotación de la apostasía en la partida de bautismo es suficiente para satisfacer las aspiraciones legítimas de quienes quieren desvincularse de la Iglesia católica, a la que pertenecen en razón del bautismo, y a la vez respeta la naturaleza propia de estos libros. El Estado no puede interferir en la organización interna de una confesión. En su función de garante de los derechos fundamentales, debe velar por el libre y pacífico ejercicio de los derechos y libertades. En el caso resuelto por esta Sentencia, la libertad religiosa no ha sufrido menoscabo, puesto que los interesados han podido abandonar la Iglesia católica en el sentido de vivir y actuar en coherencia con el abandono formal de la Iglesia. La polémica sobre la protección de datos se ha producido en España por la ambigüedad de la normativa vigente, que ha dado lugar a pronunciamientos judiciales contradictorios⁷⁰.

No hay que excluir, por otra parte, la posibilidad de que concurra un elemento ideológico en estas disputas⁷¹. Resulta sorprendente, por ejemplo, que solo haya habido conflictos en relación con los libros de bautismo, pero no con otros registros que posee la Iglesia⁷². O que se haya llegado a una polémica judicial cuando la anotación en el libro de bautismo no tiene efectos civi-

LOPD), sin que en dichas excepciones se comprendan los Libros y Registros de la Iglesia Católica” (Sentencia de la Audiencia Nacional de 10 de octubre de 2007, cit., FJ quinto.) El artículo 2-2 de la LOPD establece: “El régimen de protección de los datos de carácter personal que se establece en la presente Ley Orgánica no será de aplicación: 1. A los ficheros mantenidos por personas físicas en el ejercicio de actividades exclusivamente personales o domésticas. 2. A los ficheros sometidos a la normativa sobre protección de materias clasificadas. 3. A los ficheros establecidos para la investigación del terrorismo y de formas graves de delincuencia organizada. No obstante, en estos supuestos el responsable del fichero comunicará previamente la existencia del mismo, sus características generales y su finalidad a la Agencia Española de Protección de Datos”.

⁷⁰Tal vez hubiera sido posible hallar una solución consensuada entre la Iglesia católica y el Estado, como se ha hecho en otras ocasiones, evitando una polémica estéril que no ha aportado beneficios a ninguna de las partes. Cfr. J. OTADUY, *Iglesia Católica y Ley Española de Protección de Datos...*, cit., p. 139.

⁷¹ Comparten esta opinión A. LÓPEZ-SIDRO LÓPEZ, *La apostasía como ejercicio de la libertad religiosa...*, cit., p. 208 y B. GONZÁLEZ MORENO, *Apostasía y protección de datos*, cit., p. 230, 245.

⁷² Cfr. J. OTADUY, *Iglesia Católica y Ley Española de Protección de Datos...*, cit., pp. 118-120.

les ni está accesible a personas distintas del interesado, que puede vivir sin perturbación alguna en el ámbito civil de acuerdo con sus convicciones actuales. Es importante, sin embargo, atenerse a motivaciones exclusivamente jurídicas cuando una controversia de estas características llega a los tribunales. En otro caso, los jueces y magistrados podrían acabar realizando una función que no es la que les corresponde: interpretar y aplicar las leyes vigentes.